

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer **16/2720 Wtra AK** van **26 juli 2017** van

drs. X MBA,
wonende te [plaats1],
K L A G E R,

t e g e n

mr. drs. Y,
registeraccountant,
kantoorhoudende te [plaats1],
B E T R O K K E N E.

1. Het verloop van de procedure

1.1 De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de in deze zaak gewisselde en aan partijen bekende stukken, waaronder:

- het op 21 november 2016 ingekomen klaagschrift van 15 november 2016, met bijlagen;
- het op 22 december 2016 ingekomen verweerschrift van 20 december 2016, met bijlagen;
- een brief van klager van 14 februari 2017, ontvangen op 15 februari 2017, met bijlagen;
- een brief van klager van 6 maart 2017, ontvangen op 7 maart 2017, met bijlagen;
- een brief van klager van 14 maart 2017, ontvangen op 16 maart 2017, met bijlage;
- een brief van klager van 21 maart 2017, ontvangen op 23 maart 2017, met bijlage;
- een brief van betrokkene van 27 maart 2017, ontvangen op 28 maart 2017, met bijlagen;
- een brief van klager van 28 maart 2017, ontvangen op 30 maart 2017, met bijlage.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 10 april 2017, waar zijn verschenen - aan de zijde van klager - drs. [X] MBA in persoon en - aan de zijde van betrokkene - mr. drs. [Y] RA in persoon, bijgestaan door haar kantoorgenoot mr. [A], advocaat te [plaats1].

1.3 Klager en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten toegelicht (aan de hand van pleitnota's die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en geantwoord op vragen van de Accountantskamer.

2. De vaststaande feiten

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en aan de hand van het verhandelde ter zitting stelt de Accountantskamer het volgende vast.

2.1 Betrokkene staat sinds [datum] ingeschreven in het register van het NIVRA (thans:

de Nba). Zij is werkzaam als advocaat, verbonden aan het kantoor [B] N.V. te [plaats1].

2.2 Klager is een zoon van de op [datum] op 96 jarige leeftijd overleden [C] (hierna: vader [C]), die acht kinderen had, onder wie naast klager: [D] (hierna: [D]), [E] (hierna: [E]), [F] (hierna: [F]) en [G] (hierna: [G]). Klager en [D] waren executeur in de nalatenschap van vader [C]. Nadat aan [D] met haar instemming ingaande 15 juli 2016 door de kantonrechter ontslag is verleend, is klager de enige executeur (hierna: klager qq).

2.3 Sinds omstreeks 2004 zijn door één of meer leden van de familie [achternaam] in verschillende hoedanigheden civiele procedures aanhangig gemaakt bij de (toenmalige) Rechtbank [plaats1] en het Gerechtshof [plaats2] (hierna: het hof). In verband daarmee heeft [G] zich eind 2009 tot het kantoor van betrokkene gewend, met het verzoek hem in hoger beroep bij te staan in een procedure tegen [F]. Na contact met de voormalig advocaat van [G] is betrokkene de advocaat van [G] geworden. Als zodanig heeft zij ook de volgende brieven geschreven.

2.4 Een brief van 29 september 2016 van betrokkene aan de [rechtbank] te [plaats1] houdt het volgende in.

“EdelAchtbare Vrouwe/Heer,

Inzake: [G]/klager q.q.; zaaknr.: C/03/176374-12/477;

parkeerrol 5 oktober 2016; ons dossier: MS/LC 24.937/12;

Namens gedaagde [G] verzoek ik volgens aangehecht B15-formulier verwijzing naar de volgende parkeerrol en geef daarom onderstaand mijn toelichting.

[G] verzoekt verwijzing naar de volgende parkeerrol. In de appelprocedure tussen (o.a.) [D] en klager qq (zaaknr. 200.142.688) heeft het Hof eindarrest gewezen.

Naar de visie van [G] was een van de consequenties van dit arrest dat mevrouw [D] (mede-)executeur is, naast klager q.q. Bij verzoekschrift van 25 april 2016 heeft klager qq een procedure geïnitieerd waarin hij in rechte het ontslag van mevrouw [D] als mede-executeur heeft gevorderd ex artikel 4:149 BW (gewichtige redenen). Mevrouw [D] heeft in haar verweerschrift haar ontslag aanvaard en op haar beurt verzocht om het ontslag van klager qq, met benoeming van een vervangende executeur dan wel benoeming van een notaris ex artikel 672 jo 660 Rv. Bij beschikking van 15 juli 2016 (zaaknr 5035422 verz 16-90) heeft de rechtbank het verzoek van klager qq toegewezen (uitvoerbaar bij voorraad) en het tegenverzoek van mevrouw [D] afgewezen.

De appeltermijn loopt nog. Het is niet bekend of mevrouw [D] in hoger beroep gaat tegen deze beschikking.

Het al dan niet instellen van hoger beroep door mevrouw [D] is van belang in verband met het volgende. Tussen [D] (tot 15 juli 2016 mede-executeur) en klager qq (vanaf 15 juli 2016 enig executeur) bestond geen overeenstemming over continuering van de onderhavige rechtbankprocedure van de nalatenschap tegen (o.a.) [G] (zaaknr. C/03/176374).

Voormalig mede-executeur [D] heeft bij brief van 19 november 2014 aan [G] het volgende verklaard: "(...) Hierbij verwijs ik eveneens naar de mij bekende zaak onder nummer 176374/12/447 waar [X] (klager qq) zonder mijn toestemming (als eiser in conventie) en zonder mijn goedkeuring optreedt als executeur testamentair tegen [G] en [E]. (...)"

In de appelprocedure tussen [G] en [F] (zaaknr 200.037.068) heeft het Hof eindarrest gewezen. Het Hof heeft onder andere geoordeeld over "Vordering 2" van klager qq in de onderhavige rechtbankprocedure (zaaknr C/03/176374).

[F] heeft hiertegen beroep in cassatie ingesteld (zaaknr 15/03522). Hij heeft onder meer een middel gericht tegen de overwegingen van het Hof over Vordering 2. De A-G heeft in zijn conclusie van 27 mei 2016 geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep van [F]. De Hoge Raad heeft nog geen arrest gewezen.

Het arrest van de Hoge Raad moet worden afgewacht alsook uitkomst van de (eventuele) appelprocedure tussen mevrouw [D] en klager qq teneinde:

- tegenstrijdige gerechtelijke beslissingen te kunnen vermijden (aangaande Vordering 1 van klager qq),
- de proceseconomie te bevorderen (dit betreft Vordering 2 en 3 van klager qq),
- duidelijkheid te verkrijgen over de vraag of de onderhavige procedure al dan niet moet worden geroyeerd (aangaande Vordering 1, 2 en 3 van klager qq)

Met vriendelijke groet,

[B] NV

[Y]".

2.5 Een brief van 5 oktober 2016 van betrokkene aan [H] Advocaten t.a.v. mr. [I] (de advocaat van klager) houdt het volgende in.

“Geachte Confrère,

Inzake: [achternaam]/[achternaam]; uw ref.: 10215142; ons dossier: 23.394/09;

Enige tijd terug hebben partijen een minnelijk traject heropend. Ik vernam dat de gesprekken constructief waren maar dat een regeling niet kon worden bereikt. Dit leidt ertoe dat partijen uitvoering zullen moeten gaan geven aan het arrest van 28 april 2015.

In verband daarmee verneem ik graag op korte termijn uw commentaar op de conceptakte van verdeling die omstreeks 26 oktober 2015 aan u is verstuurd. Eenvoudshalve gaat dat concept hierbij nogmaals.

Ter zake de vordering van uw cliënt nog het volgende. Bij exploit van 19 november 2015 is door uw cliënt een bevel tot betaling uitgebracht. Een van de daarin vermelde bedragen kan cliënt niet plaatsen: € 13.322,96. Dit is de helft van het verschil tussen de hypotheekstand per oktober 2015 (€ 100.679) en de stand in het eindarrest (€ 127.325).

Echter, daarmee gaat uw cliënt eraan voorbij dat hij niet is gerechtigd tot de huurinkomsten. Vertrekpunt is de afmutatie in december 2014 tot april 2015:

Hypotheekstand per 19 december 2014	€ 127.325,35
Hypotheekstand per 21 april 2015 ([bank] afschrift nr 4)	€ 117.225,19 -/-
Totale afmutatie in deze periode	€ 10.100,16

Volgens opgave van mijn cliënt bestaat de afmutatie uit hypotheecaire aflossingen ad € 9.552,80 in de periode december 2014 tot 28 april 2015, en voorts € 547,36 debetrente, kredietprovisie en kosten over 28 dagen in april (later in rekening gebracht). Uw cliënt heeft recht op de helft van € 9.552,80 zijnde € 4.776,40.

Een en ander leidt tot de volgende vordering van uw cliënt:

Hoofdsom ingevolgd arrest 29 april 2015	€ 219.211,25
Het bedrag dat meer is geïncasseerd dan € 172.786,05	€ 6.065,46 -/-
De helft van de hypotheekaflossing in dec 2014 tot april 2015	€ 4.776,40 +/-
Vordering van uw cliënt	€ 217.922,19

Rente over 28 april 2015 tot en met 15 oktober 2016	€ 6.443,65 +/-
Vordering van uw cliënt per 15 oktober 2016 plus rente	€ 224.365,84

In afwachting van uw berichten, verblijft,
met vriendelijke groet,
[Y]”.

2.6 Een brief van 2 november 2016 van betrokkene aan [H] Advocaten t.a.v. mr. [I] houdt het volgende in.

“Geachte Confrère,

Inzake: [achternaam]/[achternaam]; uw ref.: 10215142; ons dossier: 23.394/09;

Bij arrest van 28 april 2015 heeft het hof de ontbonden gemeenschap van partijen als volgt verdeeld, uitvoerbaar bij voorraad.

Het hof:

- A. deelt aan [G] toe de vier onroerende zaken die in dit arrest in rechtsoverweging 24.2.1 sub I onder a tot en met d zijn genoemd;
- B. deelt aan [G] toe de in dit arrest in rechtsoverweging 24.2.3 genoemde en aan partijen genoegzaam bekende hypothecaire geldlening, onder de verplichting te bewerkstelligen dat [F] wordt ontslagen uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor deze schuld;
- C. veroordeelt [G] om ter zake overbedeling aan [F] nog € 219.211,25 te betalen, verminderd met hetgeen [F] op grond van het beroepen vonnis van 25 februari 2009 inmiddels meer heeft geïncasseerd dan € 172.786,05 en vermeerderd met de helft van hetgeen aan de hypotheekschuld is afgelost in de periode van 19 december 2014 (zie rov. 24.4.3) tot heden (28 april 2015).

Bij arrest van 28 oktober 2016 heeft de Hoge Raad de cassatieklachten van uw cliënt tegen dit arrest verworpen, behalve het punt inzake de BTW. Het arrest van de Hoge Raad heeft dus enkel effect op onderdeel C. Daarover het volgende.

Over de periode 1997 tot en met 30 juni 2005 bevatten de facturen van (het bedrijf van) mijn cliënt in totaal een BTW component ad € 5.547,59. Deze BTW is ten laste gekomen van de gemeenschap. Vide het deskundigenbericht van mr. drs. [J] RA van 4 december 2013 (productie 33). Dat is inclusief rente tot en met 15 november 2016 een bedrag ad € 10.662,76, eenvoudshalve steeds per 30 juni gerekend. Uw cliënt is gerechtigd tot de helft van deze post ofwel € 5.331,38.

Uit proceseconomische overwegingen is mijn cliënt bereid € 5.547,59 aan uw cliënt te voldoen in plaats van € 5.331,38. Dit onder de voorwaarde dat de toedeling van de panden op bijvoorbeeld 15 november 2016 bij de notaris heeft plaatsgevonden dan wel zoveel eerder of later als partijen in onderling overleg en met de notaris overeenkomen.

Over de vordering van uw cliënt het volgende. Ik heb nog niet van u vernomen op mijn fax aan u van 5 oktober, houdende onder meer een berekening van de vordering van uw cliënt en het concept van de akte van verdeling. Met inachtneming van het arrest van de Hoge Raad, het minnelijk voorstel hiervoor ad € 5.547,59 en een nieuwe rentedatum van 15 november 2016 komt het door mijn cliënt aan uw cliënt verschuldigde bedrag uit op € 230.289,99.

Ter toelichting:

Hoofdsom ingevolge arrest 28 april 2015	€ 219.211,25
Het bedrag dat meer is geïncasseerd dan € 172.786,05	€ 6.065,46 -/-
De helft van de hypotheekaflossing in dec 2014 tot april 2015	€ 4.776,40 +/-
Vordering van uw cliënt	€ 217.922,19
Rente over 28 april 2015 tot en met 15 november 2016	€ 6.820,21 +/-

Vordering van uw cliënt per 15 november 2016 incl. rente	€ 224.742,40
BTW post conform minnelijk voorstel	€ 5.547,59
Totaal	€ 230.289,99

Verkoop van een van de panden is noodzakelijk om de vordering van uw cliënt op mijn cliënt te kunnen voldoen. Mijn cliënt heeft inmiddels een partij gevonden die een van de vier panden wil kopen zodra mijn cliënt de volle eigendom heeft. De koper heeft aangegeven op korte termijn te kunnen afnemen.

De toedeling aan mijn cliënt, de verkoop met notarieel transport van een van de panden en de betaling van de vordering aan uw cliënt zouden in dit scenario op dezelfde dag kunnen plaatsvinden.

De eerder aan u toegestuurde akte van verdeling zal op dit punt dan wel een aanpassing vergen.

Graag verneem ik uiterlijk 4 november:

- of uw cliënt medewerking verleent aan het bewerkstelligen van toedeling van de panden aan mijn cliënt waarmee mijn cliënt de volle eigendom daarover verkrijgt, met verkoop en notarieel transport van een van de panden en de betaling door mijn cliënt aan uw cliënt op dezelfde dag, in beginsel op 15 november 2016;
- of voornoemde berekening van de vordering van uw cliënt akkoord is, dan wel een concrete datum wanneer ik uw berekening tegemoet kan zien;
- uw commentaar op het reeds eerder toegezonden concept van de akte van verdeling, dan wel een concrete datum wanneer ik uw reactie daarop tegemoet kan zien.

In afwachting van uw berichten, verblijft,
met vriendelijke groet,
[Y]”.

3. De klacht

3.1 Betrokkene heeft volgens klager als advocaat van [G] gehandeld in strijd met de voor haar als registeraccountant geldende gedrags- en beroepsregels door in de brieven van 29 september 2016, 5 oktober 2016 en 2 november 2016 onwaarheden te poneren.

3.2.1 In het eerste klachtonderdeel heeft klager gesteld dat de brief van 29 september 2016 van Mr. [Y] RA aan de rechtbank - onder meer - inhoudt:

“Uit een brief van 19 november 2014 van [D] aan [G] blijkt dat executeur zonder toestemming en goedkeuring van [D] optreedt als executeur testamentair tegen [G] en [E]”
en dat dit citaat uit die brief een negatieve suggestieve insinuatie en een onwaarheid is.

3.2.2 Het tweede klachtonderdeel is blijkens het klaagschrift gericht tegen de passage in genoemde brief van 29 september 2016, luidende:

“Tussen [D] (tot 15 juli 2016 mede-executeur) en klager qq (vanaf 15 juli 2016 enig executeur) bestond geen overeenstemming over continuering van de onderhavige

rechtbankprocedure van de nalatenschap tegen (o.a.) [G] (zaaknr. C/03/176374). Voormalig mede-executeur [D] heeft bij brief van 19 november 2014 aan [G] het volgende verklaard: "(...) Hierbij verwijs ik eveneens naar de mij bekende zaak onder nummer 176374/12/447 waar [X] (klager qq) zonder mijn toestemming (als eiser in conventie) en zonder mijn goedkeuring optreedt als executeur testamentair tegen [G] en [E]. (...)",

welke passage volgens klager een verdediging inhoudt van een partijstandpunt dat in alle redelijkheid niet te verdedigen valt.

3.2.3 Het derde klachtonderdeel houdt volgens het klaagschrift verband met de passages in genoemde brief van 29 september 2016, luidende:

"In de appelprocedure tussen [G] en [F] (zaaknr 200.037.068) heeft het Hof eindarrest gewezen. Het Hof heeft onder andere geoordeeld over "Vordering 2" van klager qq in de onderhavige rechtbankprocedure (zaaknr C/03/176374).

[F] heeft hiertegen beroep in cassatie ingesteld (zaaknr 15/03522). Hij heeft onder meer een middel gericht tegen de overwegingen van het Hof over Vordering 2. De A-G heeft in zijn conclusie van 27 mei 2016 geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep van [F]. De Hoge Raad heeft nog geen arrest gewezen.

Het arrest van de Hoge Raad moet worden afgewacht alsook uitkomst van de (eventuele) appelprocedure tussen mevrouw [D] en klager qq teneinde: (...)"

Het verwijt van klager in dit verband luidt:

"Omdat de beschikking van de kantonrechter van 15 juli 2016 onherroepelijk is, is de appelprocedure tussen [D] en de executeur een lang gepasseerd station.

Vordering 2 is de vordering van NLG 70.000 op [G] € 31.764,63 zie CV akte van 10 maart 1988.

(...)

De leugen dat het bedrag van € 125.000 de eindstand per 31-12-2003 is van een rekening-courant schuld aan [C] van fl. 70.000 als beginstand per 27-09-1991. Ook dat het bedrag van fl. 150.000 element is van de betaling van € 125.000 (...) is een pertinente onwaarheid. Vindplaats: Ordner [Y]: Memorie van antwoord eis in reconventie van 13-02- 2013 - blad 45 randnummers 272-273:

(...)

In de appel- en cassatieprocedure (Ordner A van [Y]) tussen [F] en [G] was "Vordering 2" NLG 70.000 geen onderwerp van debat.

(Ordner C van [Y]) op 14 oktober 2015 oordeelde de rechtbank te [plaats1] Rov. 2.5 en 3.1 derde overweging de eis van terugbetaling van € 158.963,93. In Rov. 4.12 besliste de rechtbank te [plaats1] dat deze vordering aanstonds dient te worden afgewezen op grond van het feit van het vonnis van 3 december 2008 in de verhouding tussen [G] en vader [C] en niet de CV de rechthebbende was van het bedrag. De rechtbank merkt nog op dat gesteld noch gebleken is dat [G] door de nalatenschap van vader [C] wordt aangesproken op betaling op grond van het vonnis van 3 december 2008. Hiermee geeft Mr. [Y] RA op 29 september 2016 bewust aan de rechtbank te [plaats1] misleidende, onjuiste, tegenstrijdige en tendentieuze informatie."

3.2.4 Het vierde klachtonderdeel luidt dat betrokkene niet integer en niet deskundig is op gebied van notariële afrekening van registergoederen, hetgeen zou blijken uit de brieven

van 5 oktober 2016 en van 2 november 2016, waarin zij heeft gesteld dat de datum van het arrest van het hof van 28 april 2015 bepalend is voor de hypotheekschuld.

3.2.5 Het vijfde klachtonderdeel houdt in dat betrokkene in haar memorie na deskundigenbericht als onwaarheid heeft gesteld:

"dat [G] de toedeling kan financieren met een bankfinanciering en eventueel een aanvullende ondershandse lening".

terwijl uit de brief van betrokkene van 2 november 2016 volgt dat de bankfinanciering en de aanvullende ondershandse lening onwaarheden zijn.

3.2.6 In het zesde klachtonderdeel heeft klager gesteld dat betrokkene door gebrek aan deskundigheid in haar berekeningen van 5 oktober en 2 november 2016 ten onrechte en zonder rekening te houden met de belangen van de wederpartij stelt dat de helft van de hypotheekaflossing in december 2014 tot april 2015 moet worden meegenomen in de berekening, hetgeen onjuist is omdat de hypotheekaflossing moet worden berekend vanaf december 2014 tot en met de datum van het passeren van de notariële akte van levering.

3.3 Wat door klager bij de mondelinge behandeling aan nieuwe standpunten naar voren is gebracht, is door de Accountantskamer niet opgevat als nieuwe klachtonderdelen (waarvan de inbreng op een dergelijk laat tijdstip overigens ook in strijd zou zijn met de beginselen van een behoorlijke procesorde) doch - voor zover ze daartoe kunnen dienen - als een ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door betrokkene gegeven weerspreking van de klacht.

4. De gronden van de beslissing

Omtrent de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.1.1 Op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de accountant ten aanzien van zijn beroepsuitoefening onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens de Wab bepaalde en ter zake van enig ander handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening

van het accountantsberoep.

4.1.2 Hierbij tekent de Accountantskamer aan, zoals zij onlangs tussen partijen in haar uitspraak van 24 juli 2017 (nr. 16/1207 Wtra AK) reeds heeft verwoord, dat het al dan niet in rechte innemen van (civielrechtelijke) standpunten door een als advocaat werkzame accountant in business, die namens een cliënt procedeert en/of daarmee samenhangende handelingen verricht, in het kader van de door een accountant in acht te nemen fundamentele beginselen van integriteit en professionaliteit - behoudens bijzondere omstandigheden - niet tot een gegronnd tuchtrechtelijk verwijt kan leiden. Van zulke bijzondere omstandigheden is onder meer sprake indien geoordeeld zou moeten worden dat een door een accountant (als advocaat) ingenomen standpunt bewust onjuist of misleidend - en dus te kwader trouw - blijkt te zijn of naar zijn aard gezien door een objectieve, redelijke en goed geïnformeerde derde, die over alle relevante informatie beschikt, zal worden opgevat als (in de terminologie van de VGBA) het accountantsberoep in diskrediet brengend. In dit verband kan ook het beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid zijn geschonden, te weten in een geval waarin de betrokkene weliswaar niet bewust onjuist of misleidend een standpunt heeft ingenomen, maar haar/hem wel in sterke mate verweten kan worden een onjuist of misleidend standpunt te hebben ingenomen.

4.1.3 De Accountantskamer verwerpt overigens het verweer van betrokkene dat haar werkzaamheden als advocaat geen professionele dienst vormen als bedoeld in de VGBA en dat de consequentie hiervan is dat het oordeel van de Accountantskamer over een eventuele schending van de fundamentele beginselen beperkt dient te blijven tot het beginsel professionaliteit voor zover het de klachtonderdelen 4, 5 en 6 betreft. Immers, onder de VGBA heeft het tuchtrecht niet de door betrokkene bepleite beperkte reikwijdte. Korthedshalve verwijst de Accountantskamer naar haar eerdere uitspraken ter zake¹.

4.2.1 Betrokkene heeft primair gesteld dat klager voor de klachten 1, 2 en 3 niet ontvankelijk moet worden verklaard wegens schending van het beginsel van behoorlijke

¹ Zie onder meer de uitspraken van 9 september 2016, Wtra AK 16/598 en 599, ECLI:NL:TACAKN:2016:90, en van 3 maart 2017, Wtra AK 16/2213, ECLI:NL:TACAKN:2017:15, en van 27 januari 2017, Wtra AK 16/871, ECLI:NL:TACAKN:2017:11.

tuchtprocesorde en het gesloten stelsel van rechtsmiddelen. Zij heeft daartoe het volgende aangevoerd.

Klachten 1 en 2 (nieuw) in de huidige procedure liggen in het verlengde van de eerdere tuchtrechtelijke procedure bij de Accountantskamer (nr 16/2720 Wtra AK) [betrokkene bedoelt: 16/1207)]. Verwezen zij naar het door klager ingediende aanvullend klaagschrift van 16 juli 2016, waarop ik heb gereageerd bij brief van 27 juli 2016. Het betreft de aldaar (door mij) als nummer 12 aangeduide klacht:

"Klacht 12 (oud): Beklaagde verkondigt onwaarheden aangaande het executeurschap van klager [X] qq, klager is niet de enige executeur."

Klacht 3 (nieuw) in de huidige procedure ligt in het verlengde van een eerdere tuchtrechtelijke procedure bij de Accountantskamer (nr 16/2720 Wtra AK) [betrokkene bedoelt: 16/1207)]. • Verwezen zij naar het door klager ingediende klaagschrift van 29 april 2016, waarop ik heb gereageerd bij brief van 30 mei 2016. Het betreft de aldaar (door mij) als nummer 10 en 11 aangeduide klachten:

- "Klacht 10 (oud): Beklaagde heeft iedere vorm van onderzoek, verificatie en controle nagelaten in de jaarrapporten 1990-2005 ten aanzien van Maatschap Kinderen [achternaam] II, sinds 1997 genaamd [achternaam] Vastgoed, lees: Maatschap II";

- "Klacht 11 (oud): Beklaagde heeft nagelaten haar cliënt te vragen naar de gecorrigeerde balansen waarin gevolgen van vonnis 3 december 2008 zijn verwerkt. Omdat de voorordering van [G] niet van kleur verschiet met terugwerkende kracht van juni 2005 tot september 1991 moeten de exploitatierekeningen worden gecorrigeerd met de door Maatschap Kinderen [achternaam] II aan Vader [C] betaalde rentes over de schuld van [G] aan Vader [C] over 1991-2005";

• Verwezen zij voorts naar de door klager ingediende repliek van 19 juni 2016, waarop ik heb gereageerd bij dupliek van 18 juli 2016. Het betreft de aldaar (door mij) als nummer 10 en 11 (oud) aangeduide klachten.

4.2.2 De Accountantskamer is ten aanzien van dit verweer van oordeel dat het slaagt voor zover het klachtonderdeel 3 betreft. Allereerst merkt de Accountantskamer op dat zij uit de brief van 29 september 2016, waarnaar dit klachtonderdeel verwijst, niet kan opmaken dat betrokkene in dat processtuk (opnieuw) zelf de beweerde inhoudelijke standpunten zou hebben ingenomen of dergelijke standpunten namens haar cliënt (opnieuw) zou hebben ingenomen. In zoverre mist dit klachtonderdeel feitelijke grondslag. Voor zover dit klachtonderdeel ten doel heeft alsnog te klagen over het door betrokkene innemen van standpunten namens haar cliënt in de tussen de onderlinge familieleden lopende civiele procedures en het daar onvoldoende afstand van hebben genomen, heeft te gelden dat de thans verwoorde feiten zeer verbonden zijn met hetzelfde feitencomplex, waarover tussen klager en betrokkene in de klachtprocedure 16/1207 Wtra AK werd gestreden, terwijl moet worden vastgesteld dat klager ruimschoots voor de datum van de mondelinge behandeling van 2 september 2016 in die klachtenprocedure op de hoogte was van hetgeen hij thans betrokkene verwijt. Niet valt in te zien waarom klager de in klachtonderdeel 3 bedoelde verwijten (als deze al als nieuwe zelfstandige verwijten

kunnen worden aangemerkt) destijds niet bij de klachten in die procedure heeft kunnen betrekken. Daarom staat thans het beginsel van concentratie van klachten - zijnde een beginsel van behoorlijke (tucht)procesorde - in de weg aan het in behandeling nemen van klachtonderdeel 3, dat dan ook niet-ontvankelijk zal worden verklaard.

Voor het overige faalt het verweer, omdat de andere onderdelen van de onderhavige klacht alle betrekking hebben op handelen/nalaten van betrokkene dat na de mondelinge behandeling van de eerdere klacht van klager tegen betrokkene zou hebben plaatsgehad, namelijk op uitlatingen die betrokkene in (een van) de brieven van 29 september 2016, 5 oktober 2016 en 2 november 2016 zou hebben gedaan.

4.3.1 Subsidiair heeft betrokkene zich op het standpunt gesteld dat klager niet ontvankelijk moet worden verklaard in de onderdelen 1, 2 en 3 van de klacht omdat deze te laat, te weten na het verstrijken van de driejaarstermijn als bedoeld in artikel 22 Wtra, zijn ingediend. Zij heeft daartoe aangevoerd dat de klachtonderdelen 1, 2 en 3 partijstandpunten betreffen, die voor het eerst zijn geformuleerd bij conclusie van antwoord met eis in reconventie van 13 februari 2013 in de procedure met rolnummer 176374/12/447 (vervat in ordner B bij het verweerschrift) die is geïnitieerd door klager q.q. tegen betrokkene cliënt ([G]) en [E], zodat klager reeds in februari 2013, zijnde meer dan drie jaren voor het indienen van de onderhavige klacht (op 21 november 2016) de beschikking had over (proces)stukken waarin betrokkene deze partijstandpunten had geformuleerd.

4.3.2 De Accountantskamer overweegt met betrekking tot dit verweer het volgende. Aangezien klachtonderdeel 3 reeds naar aanleiding van het primaire verweer van klaagster niet-ontvankelijk moet worden geacht, hoeft het subsidiaire verweer slechts te worden besproken ten aanzien van de klachtonderdelen 1 en 2, die verwijten inhouden over uitlatingen die betrokkene in (één van) de brieven van 29 september 2016, 5 oktober 2016 en 2 november 2016 zou hebben gedaan. Het schrijven van die brieven, met de daarin opgenomen partijstandpunten, door betrokkene is binnen drie jaren voor het indienen van de onderhavige klacht geschied, zodat het kennisnemen van de inhoud van deze brieven door klager in elk geval binnen de driejaarstermijn als bedoeld in artikel 22 Wtra moet hebben plaatsgehad. Hij heeft derhalve ter zake tijdig geklaagd. Het feit dat betrokkene

diezelfde stellingen eerder (in andere civiele procedures) heeft ingenomen op tijdstippen die meer dan drie jaar voor het indienen van de klacht zijn gelegen, maakt het vorenstaande niet anders. Een ander oordeel zou tot gevolg hebben dat een accountant tuchtrechtelijk verwijtbare uitlatingen (waaronder ook het innemen van stellingen in een procedure valt te scharen) kan herhalen zonder daarop tuchtrechtelijk aangesproken te kunnen worden, omdat hij diezelfde uitlatingen eerder ook al heeft gedaan. Het subsidiaire niet-ontvankelijkheidsverweer van betrokkene wordt daarom verworpen.

4.4.1 Betrokkene heeft in haar verweerschrift nog twee vragen opgeworpen, te weten:

- of het gedragsrechtelijk kader voor registeraccountants in casu op onderdelen - voor zover mogelijk - nader moet en/of kan worden ingekleurd met de behoorlijkheidsnorm van artikel 46 Advocatenwet, alsmede of dat mogelijk is nu die laatste toets immers is voorbehouden aan de tuchtrechtelijke instanties binnen de advocatuur, en
- of de omstandigheid dat in casu verscheidene civielrechtelijke procedures aanhangig zijn, van invloed is op de vraag of de Accountantskamer de klachten in behandeling kan nemen en, zo ja, in welke omvang zij deze kan toetsen.

4.4.2 Aangezien betrokkene deze vragen slechts heeft opgeworpen en daarbij niet heeft vermeld hoe deze volgens haar moeten worden beantwoord, laat staan welke consequenties daaraan zouden moeten worden verbonden, zal de Accountantskamer in haar reactie hierop en gelet op hetgeen de Accountantskamer in r.o. 4.1.2 al heeft overwogen over de toe te passen norm volstaan met de - gebruikelijke - vermelding dat het handelen en/of nalaten waarop de klacht ziet, nu dit plaatshad na 4 januari 2014, moet worden getoetst aan de sindsdien geldende Verordening gedrags- en beroepsregels (VGBA) en wel overeenkomstig de norm die hiervoor onder rechtsoverweging 4.1.2 reeds is verwoord.

4.5 Daarbij stelt de Accountantskamer voorop dat het in een tuchtprocedure als de onderhavige in beginsel aan klager is om feiten en omstandigheden te stellen en - in geval van (gemotiveerde) betwisting - aannemelijk te maken, die tot het oordeel kunnen leiden dat de betrokken accountant tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

4.6 Naar de kern genomen verwijt klager betrokkene in alle hiervoor onder 3.2 weergegeven klachtonderdelen - voor zover nog ontvankelijk - dat zij in de brieven van 29 september 2016, 5 oktober 2016 en 2 november 2016 onwaarheden heeft geponeerd en verkeerde voorstellingen van zaken heeft gedaan. Klager heeft dit weersproken met de stelling - kort gezegd - dat zij partijstandpunten heeft geformuleerd, die gebaseerd zijn op onderliggende stukken en dat de klachten daarover niet, althans onvoldoende, gemotiveerd zijn en niet met bewijs onderbouwd.

4.7 De Accountantskamer heeft de door klager in het eerste klachtonderdeel 'geciteerde' passage niet kunnen ontwaren in de brief van 29 september 2016 van betrokkene aan de rechtbank. Dit klachtonderdeel mist aldus feitelijke grondslag en moet reeds daarom ongegrond worden verklaard. Wellicht heeft klager het oog gehad op de passage in evengenoemde brief:

“Voormalig mede-executeur [D] heeft bij brief van 19 november 2014 aan [G] het volgende verklaard: "(...) Hierbij verwijs ik eveneens naar de mij bekende zaak onder nummer 176374/12/447 waar X (klager qq) zonder mijn toestemming (als eiser in conventie) en zonder mijn goedkeuring optreedt als executeur testamentair tegen [G] en [E]. (...)”

maar dat die tekst onwaarheid bevat en dat daarvan een negatieve suggestie uitgaat, is door klager niet aannemelijk gemaakt en is ook anderszins niet gebleken of aannemelijk geworden. Het eerste klachtonderdeel moet dan ook reeds bij gemis aan feitelijke grondslag ongegrond worden verklaard.

4.8.1 Ten aanzien van de in het tweede klachtonderdeel bedoelde passage in de brief van 29 september 2016 van betrokkene aan de rechtbank luidt het verwijt van klager: “Deze passage in de brief van betrokkene is gebaseerd op een verklaring van [D] die geen hout snijdt, immers testament en de onherroepelijke beschikking van de kantonrechter stellen [D] in het ongelijk. Het partijstandpunt is niets anders dan een akte van onvermogen en ondeskundigheid van betrokkene. Zij had als deskundig advocaat en deskundig registeraccountant beter moeten weten dan de stelling in de leugenachtige brief van [D]. Met de verklaring van [D] kan een deskundig handelend advocaat en registeraccountant, gezien de onherroepelijke beschikking van 15 juli 2016, dit partijstandpunt in alle redelijkheid niet verdedigen.”

4.8.2 De Accountantskamer is evenwel van oordeel dat de in de brief van betrokkene voorkomende passage

“Tussen [D] (tot 15 juli 2016 mede-executeur) en klager qq (vanaf 15 juli 2016 enig executeur) bestond geen overeenstemming over continuering van de onderhavige rechtbankprocedure van de nalatenschap tegen (o.a.) [G] (zaaknr. C/03/176374).”

geen verdediging van een partijstandpunt inhoudt, doch slechts een opsomming van feitelijkheden, waarvan klager overigens niet aannemelijk heeft gemaakt dat ze als leugenachtig en/of als verkeerde voorstelling van zaken kunnen worden aangemerkt. Een en ander heeft eveneens te gelden voor de weergave door betrokkene van de brief van [D] aan [G] van 19 november 2014 zoals ook hiervoor onder 4.7.2 vermeld. De beschikking van de kantonrechter waarop klager in dit verband heeft gewezen, kan hier niet aan afdoen, want deze is van 15 juli 2016 en aldus van bijna 1 jaar en 8 maanden ná de datum van de brief waarin [D] haar standpunt over het executeurschap van klager aan [G] uiteenzette. Reeds omdat van het door betrokkene verdedigen van een partijstandpunt hier geen sprake is, mist ook klachtonderdeel 2 feitelijke grondslag en moet het ongegrond worden verklaard.

4.9.1 In het vierde klachtonderdeel wordt betrokkene verweten dat zij niet integer en niet deskundig is op gebied van notariële afrekening van registergoederen, hetgeen zou blijken uit haar brieven van 5 oktober 2016 en van 2 november 2016, waarin zij heeft gesteld dat de datum van het arrest van het hof van 28 april 2015 bepalend is voor de hypotheekschuld, terwijl de Hoge Raad op 28 oktober 2016 de arresten van het Hof van 24 juni 2014 en 28 april 2015 heeft vernietigd en het geding heeft verwezen naar het gerechtshof [arrondissement] ter verdere behandeling en beslissing.

4.9.2 De Accountantskamer heeft in de brieven van 5 oktober 2016 en van 2 november 2016 van betrokkene aan mr. [I] geen stelling inhoudende dat de datum van het arrest van het hof van 28 april 2015 bepalend is voor de hypotheekschuld kunnen ontwaren. Klachtonderdeel 4 mist aldus eveneens feitelijke grondslag en moet reeds daarom ongegrond worden verklaard. Overigens lijkt klager te miskennen dat de vernietiging van het arrest van het hof van 28 april 2015 door de Hoge Raad in zijn arrest van 28 oktober 2016 slechts betrekking had op de BTW die begrepen was in een beheersvergoeding.

4.10.1 In het vijfde klachtonderdeel wordt geklaagd over een onacceptabele discrepantie tussen het door betrokkene gestelde in het hoger beroep en in haar brief van 2 november 2016. In haar memorie na deskundigenbericht (van 3 maart 2015, begrijpt de Accountantskamer) staat volgens klager:

"dat [G] de toedeling kan financieren met een bankfinanciering en eventueel een aanvullende onderhandse lening",

terwijl uit de brief van betrokkene van 2 november 2016 volgens klager volgt dat de bankfinanciering en de aanvullende onderhandse lening onwaarheden zijn.

4.10.2 De Accountantskamer constateert ook hier weer een discrepantie tussen hetgeen klager beweert, te weten dat betrokkene heeft gesteld:

"dat [G] de toedeling kan financieren met een bankfinanciering en eventueel een aanvullende onderhandse lening",

en de werkelijkheid, in casu de inhoud van paragraaf 52 van de memorie na deskundigenbericht van klaagster d.d. 3 maart 2015, te weten:

“[G] heeft bij de [bank], de huisbankier van de gemeenschap, gesondeerd of deze instelling bereid zou zijn om, bij toedeling aan hem, drie of vier panden te financieren. De [bank] heeft zich hierover in gesprekken positief uitgelaten maar de [bank] wil dit pas op schrift bevestigen nadat eindarrest is gewezen. Pas dan is de financiële positie van [G] bekend.”

Omdat door betrokkene in het hoger beroep niet is gesteld hetgeen klager beweert, mist ook klachtonderdeel 5 feitelijke grondslag en moet het daarom ongegrond worden verklaard.

4.11.1 Het zesde klachtonderdeel houdt in dat betrokkene door gebrek aan deskundigheid in haar berekeningen (in de brieven) van 5 oktober en 2 november 2016 ten onrechte en zonder rekening te houden met de belangen van de wederpartij heeft gesteld dat de helft van de hypotheekaflossing in december 2014 tot april 2015 moet worden meegenomen in de berekening, hetgeen volgens klager onjuist is omdat de hypotheekaflossing zou moeten worden berekend vanaf december 2014 tot en met de datum van het passeren van de notariële akte van levering

4.11.2 In dit klachtonderdeel miskent klager dat de hier door hem bedoelde berekeningen van betrokkene gebaseerd zijn op het arrest van het hof van 28 april 2015, waarvan - zoals hiervoor bij 4.10.2 ook al vermeld - klager lijkt te miskennen dat de vernietiging ervan

door de Hoge Raad in zijn arrest van 28 oktober 2016 slechts betrekking had op de BTW die begrepen was in een beheersvergoeding. Klager heeft dan ook geenszins aannemelijk gemaakt dat betrokkene op grond van genoemde berekeningen met recht een gebrek aan deskundigheid kan worden verweten, laat staan dat haar in sterke mate verweten zou kunnen worden een onjuist of misleidend standpunt te hebben ingenomen zoals hiervoor onder 4.1.2 als toetsingsnorm is aangegeven. Het zesde klachtonderdeel faalt daarom en moet eveneens ongegrond worden verklaard.

4.12 Op grond van al het vorenstaande zal de klacht in al haar onderdelen ongegrond of niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.13 De Accountantskamer hecht eraan nog het volgende op te merken. Vastgesteld moet worden dat het tuchtrecht voor accountants en dat voor advocaten toepasselijk is op hetzelfde handelen of nalaten van een accountant die als advocaat optreedt. Gelet op de uiteenlopende eisen die voortvloeien uit de beroeps- en gedragsregels voor accountants en die voor advocaten, waaraan dat handelen door de onderscheidenlijke tuchtrechters moet worden getoetst, bestaat er een gerede kans op tegenstrijdige beslissingen. Vooral de van een advocaat verlangde partijdigheid bergt het risico in zich van het ontstaan van onoplosbare bedreigingen voor de accountant van het zich houden aan de eisen die voor hem voortvloeien uit het fundamentele beginsel van objectiviteit. De Accountantskamer vraagt zich dan ook af of het voor accountants die het beroep van advocaat wensen uit te oefenen, niet opportuun is, zolang zij advocaat zijn, zich te laten uitschrijven als accountant in de registers bedoeld in de Wab en/of de Wta.

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht in onderdeel 3 niet-ontvankelijk;
- verklaart de klacht in alle overige onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mr. H. de Hek en mr. C.H. de Haan (rechterlijke leden), H. Geerlofs AA en Th.A. Verkade RA (leden-accountant), in

aanwezigheid van W. Welmers, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 26 juli 2017.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kan tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld door middel van het indienen van een beroepschrift bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (adres: Postbus 20021, 2500 EA Den Haag). Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en de gronden van het beroep te bevatten.